

OMÓWIENIE ORZECZENIA ETPCz

Matylda Pogorzelska*

**CAŁKOWITY ZAKAZ TORTUR
I NARAŻANIA NA TORTURY – ORZECZENIE
EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU PRAW
CZŁOWIEKA W SPRAWIE *SAADI V. ITALY***

28 lutego 2008 r. Wielka Izba Trybunału wydała wyrok w sprawie *Saadi v. Italy*¹. Skarżący, stojący przed ryzykiem deportacji do Tunezji, twierdził, że grożą mu tortury. Włochy i Zjednoczone Królestwo, które dołączyły do sprawy, jako strona trzecia na zasadzie artykułu 36(2)² Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności³, do-

* Mgr Matylda Pogorzelska – absolwentka Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku i *School of Law University of Westminster*, doktorantka w Katedrze Prawa Międzynarodowego Publicznego na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku. Obecnie pracuje jako prawnik w Kancelarii Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu. Wszystkie poglądy wyrażone w tym artykule są prywatnymi poglądami autorki i nie mogą być traktowane jako oficjalne stanowisko Rady Europy.

¹ Sprawa *Saadi v. Italy*, ECHR, nr 37201/06, dostępna na stronie internetowej ETPCz <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Saadi%20%7C%20Italy&sessionid=18368271&skin=hudoc-en>.

² Art. 36(2) Przewodniczący Trybunału może, działając w interesie wymiaru sprawiedliwości, zaprosić Wysoką Układającą się Stronę, która nie jest Stroną w postępowaniu lub każdą zainteresowaną osobę inną niż skarżący, do przedkładania pisemnych uwag i do uczestnictwa w rozprawach.

³ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, podpisana w Rzymie w 1950 r., tekst polski po nowelizacji przez Protokół nr 11 z Protokołem dodatkowym oraz Protokołami nr 4, 6 i 7 dostępny na stronie Rady Europy: <http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/7B5C268E-CEB3-49A5-865F-06286BDB0941/0/PolishPolonais.pdf>.

wodziły, że skarżący stanowi zagrożenie dla bezpieczeństwa narodowego i w czasach globalnej wojny z terroryzmem państwa powinny mieć możliwość deportowania takich osób. Trybunał jednak odrzucił argumentację rządów i orzekł, że nie ma możliwości odejścia od zasad wynikających z dotychczasowego orzecznictwa Trybunału – zakaz tortur wynikający z artykułu 3⁴ Konwencji jest absolutny i państwa, które decydują o deportacji cudzoziemców do miejsc, gdzie byliby oni narażeni na tortury naruszają swoje zobowiązania wynikające z przystąpienia do Konwencji. Innymi słowy nie ma miejsca na relatywizm w przypadku realnego zagrożenia najbardziej chronionych dóbr.

I. Wstęp

Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności jest często opisywana jako najskuteczniejszy w historii traktat dotyczący praw człowieka⁵. Niewątpliwie sukces Konwencji ma źródło również w ustanowieniu sądu zdolnego do interpretacji i wprowadzania w życie postanowień Konwencji.

Kwestia deportacji cudzoziemców nie jest przedmiotem postanowień Konwencji; Konwencja nie zapewnia prawa do nie bycia wydalonym, jednak orzecznictwo w sprawach dotyczących artykułu 3 doprowadziło do wypracowania zasad, które *de facto* chronią przed wydaleniem, jeśli w kraju docelowym występuje ryzyko traktowania sprzecznego z artykułem 3. Zasady te zostały ustalone pod koniec lat 80. i w latach 90. ubiegłego wieku, a więc w zupełnie innej niż obecna rzeczywistości politycznej.

W nauce prawa międzynarodowego publicznego panuje powszechna zgoda co do tego, że kwestia zezwolenia bądź też odmowy zezwolenia na pobyt i wydalenie cudzoziemca należy do suwerennych kompetencji danego państwa. Państwa mogą podejmować decyzję o niewypuszczeniu cudzoziemca na swoje terytorium lub mogą zgodę na wjazd uzależnić od spełnienia różnych warunków⁶. Jeśli natomiast chodzi o wydalanie cudzoziemców – ta kwestia

⁴ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Artykuł 3 – Nikt nie może być poddany torturom ani nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu.

⁵ Zobacz np. M. W. Janis *et al.*, *European Human Rights Law: Text and Materials*, Oxford (2008) (noting that the European Convention has “one of the most advanced forms of any kind of international legal process”).

⁶ Zob. I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, Oxford 2001, s. 522.

generalnie również pozostaje w zakresie uznaniowości państwa, jednak tu państwa spotykają się z różnymi ograniczeniami. Ograniczenia te wynikają między innymi z orzecznictwa ETPCz, które zrewolucjonizowało klasyczne postrzeganie tej właśnie kwestii. Prawo precedensowe wypracowane przez Trybunał doprowadziło do przesunięcia akcentów – podczas gdy klasyczne podejście stawia w centrum interesy państwa, tak podejście wypracowane przez orzecznictwo Trybunału skupia uwagę na interesach jednostki.

Od 11 września 2001 r. twierdzenie, że parametry prawne powinny być dostosowane do nowej sytuacji, stało się nową mantrą. Debata na temat odpowiedzi na międzynarodowy terroryzm została zdominowana przez wezwania do znalezienia właściwej równowagi między bezpieczeństwem i wolnością – wobec nowych zagrożeń⁷. Po zamachach z 7 lipca 2005 r. w Londynie brytyjski premier Tony Blair ogłosił: „Niech nikt nie wątpi, że reguły gry się zmieniają”. Było to odniesienie do planowanych zmian reguł dotyczących deportacji osób podejrzewanych o terroryzm i innych przepisów krajowych. Premier zasugerował także, że istnieje potrzeba nowej interpretacji zasad międzynarodowych w związku ze zmienionymi warunkami⁸. Jak się okazało, Zjednoczone Królestwo dążyło do zmiany interpretacji artykułu 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Zgodnie z uznanym i zakorzenionym orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zakaz tortur i degradującego traktowania jest absolutny. W sprawie *Saadi v. Italy* Trybunał miał zdecydować, czy powinien zmienić swoją interpretację w związku z „nowym międzynarodowym klimatem”.

II. Jak powstały zasady – przełomowe wyroki w sprawach *Soering* i *Chahal*

W 1989 r. zapadł wyrok w sprawie *Soering v. United Kingdom*⁹, który wyłożył nowe materialne i proceduralne gwarancje dla osób podlegających

⁷ Zob. D. Moeckli, *Saadi v Italy: The Rules of the Game Have not Changed*, Human Rights Law Review 2008, Nr 8, s. 534-548.

⁸ Zapis konferencji prasowej premiera Wielkiej Brytanii Tony’ego Blaira dostępny na stronie internetowej <http://www.number10.gov.uk/Page8041>,

⁹ Sprawa *Soering v. The United Kingdom*, ECHR, nr 14038/88, <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Soering&sessionid=18368271&skin=hudoc-en>.

procedurze ekstradycyjnej¹⁰. 9 lipca 1989 r. Europejski Trybunał Praw Człowieka zmienił krajobraz globalnego prawa ekstradycyjnego. W sprawie *Soering v. United Kingdom* Trybunał jednomyślnie uznał, że decyzja Państwa Członkowskiego o wydaleniu, może doprowadzić do naruszenia artykułu 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Było to o tyle znaczące, że Europejska Konwencja Praw Człowieka milczy na temat ekstradycji.

Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że ekstradycja Soeringa naraziłaby go na ryzyko traktowania niezgodnego z artykułem 3. Szczególnie chodziło tu o zjawisko korytarza śmierci – „*death-row-phenomenon*” – czyli kilkuletniego oczekiwania w celi śmierci na wykonanie wyroku. Uważa się, że zjawisko to prowadzi do długotrwałych cierpień psychicznych (w tym przypadku, Soering byłby narażony na przebywanie w celi śmierci od sześciu do ośmiu lat).

Obywatel RFN, Jens Soering był poszukiwany przez Stany Zjednoczone pod zarzutem brutalnego morderstwa zagrożonego karą śmierci. W sierpniu 1986 r. Stany Zjednoczone wystąpiły o ekstradycję Soeringa, zgodnie z warunkami dwustronnego traktatu z 1972 r.¹¹.

Sekretarz Stanu Zjednoczonego Królestwa rozpoczął procedurę ekstradycyjną przeciwko Soeringowi i zwrócił się do Stanów Zjednoczonych o zapewnienie, że Soering nie zostanie skazany na karę śmierci. Prokurator Stanowy Wirginii odpowiedział jedynie, że zaświadcza, że orzekający sędzia będzie powiadomiony o życzeniu Zjednoczonego Królestwa. W Stanach Zjednoczonych, kompetencje w sprawach ekstradycyjnych mają władze federalne a nie stanowe. W sprawie ekstradycyjnej, gdzie chodzi o przestępstwo naruszenia prawa stanowego, władze federalne nie mają mocy prawnej narzucenia władzom stanowym przestrzegania gwarancji, że kara śmierci nie będzie orzeczona. W takiej sytuacji jak opisana w sprawie *Soering* sędzia orzekający mógł według swojego uznania wziąć pod uwagę zastrzeżenie brytyjskich władz.

¹⁰ Zob. C. R. Roeks, *Extradition, Human Rights, and the Death Penalty: When Nations Must Refuse to Extradite a Person Charged with a Capital Crime*, California Western International Law Journal 1994-1995, nr 25, s. 189-234.

¹¹ Traktat ten pozwala państwu udzielającemu schronienia na wydanie pod warunkiem uzyskania zapewnienia, że kara śmierci nie będzie orzeczona w państwie występującym, o ile Państwo udzielające schronienia nie przewiduje kary śmierci w podobnym przypadku. W czasie kiedy Stany Zjednoczone wystąpiły z wnioskiem o ekstradycję, Zjednoczone Królestwo zniósło karę śmierci za wyjątkiem niektórych przestępstw wojskowych.

Sekretarz Stanu Zjednoczonego Królestwa został usatysfakcjonowany zapewnieniami Wirginii i podpisał akt ekstradycyjny Soeringa do Stanów Zjednoczonych. Soering zaskarżył tę decyzję bezpośrednio do Europejskiej Komisji Praw Człowieka, a stamtąd sprawa trafiła do Trybunału.

Rozpatrujący sprawę Trybunał uznał, że decyzja podjęta przez Państwo Członkowskie o ewentualnej ekstradycji zbiega może stanowić naruszenie artykułu 3, jeśli są realne podstawy do twierdzeń, że osoba, wobec której ma być zastosowana ekstradycja, jest narażona na tortury lub degradujące lub nieludzkie traktowanie albo nieludzką lub poniżającą karę. Trybunał odwołał się do natury Konwencji, jako do instrumentu chroniącego wszystkie istoty ludzkie i z tego powodu wymagającego interpretacji umożliwiającej praktyczną i skuteczną ochronę. Odwołując się do istoty praw chronionych przez artykuł 3, Trybunał uznał, że owe przepisy regulują naturalny obowiązek nie wydawania nikogo do kraju, w którym osoba ta byłaby narażona na nieludzkie lub degradujące traktowanie albo nieludzką lub poniżającą karę. Tak więc Europejski Trybunał Praw Człowieka sformułował zasadę, że Układające się Państwo nie wypełnia swoich zobowiązań wynikających z Konwencji, jeśli naraża kogokolwiek na prawdopodobieństwo traktowania niezgodnego z artykułem 3 w miejscu niepodlegającemu jego jurysdykcji¹².

W 1996 r. w wyroku *Chahal v. The United Kingdom*¹³ Trybunał bardzo wyraźnie potwierdził, że zakaz deportacji jest absolutny, jeśli istnieje prawdopodobieństwo traktowania sprzecznego z artykułem 3. Fakt, że deportacja Chahala, jako podejrzanego o terroryzm miała na celu ochronę bezpieczeństwa narodowego w Wielkiej Brytanii nie miał żadnego znaczenia przy zastosowaniu zasady wynikającej z wyroku *Soering*¹⁴. Od tamtego czasu Trybunał wielokrotnie potwierdził tę zasadę. Ma ona także swoje odzwierciedlenie w orzecznictwie innych organów zajmujących się prawami człowieka¹⁵.

¹² Wyrok w sprawie *Soering v. The United Kingdom*, ECHR, nr 14038/88, para 91.

¹³ *Sprawa Chahal v The United Kingdom*, ECHR, nr. 70/1995/576/662, 15.11.1996, wyrok dostępny na: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=2&portal=hbk&action=html&highlight=Chahal&sessionid=18368271&skin=hudoc-en>.

¹⁴ *Ibidem*, para 79-80.

¹⁵ Zob. D. Moeckli, *op. cit.*, s. 536.

III. Wojna z terroryzmem – powrót debaty

W ostatnich latach kwestia postępowania z cudzoziemcami, którzy mogą być zaangażowani w działania terrorystyczne była wielokrotnie publicznie rozpatrywana, kilka państw – a przede wszystkim Zjednoczone Królestwo próbowało obejść surowe zasady wynikające z wyroku *Chahal*. Miały temu służyć dwa sposoby. Po pierwsze państwa te przyjęły politykę uzyskiwania zapewnień dyplomatycznych od państw znanych powszechnie ze stosowania tortur wobec osób podejrzanych o terroryzm, że osoba deportowana nie będzie poddana torturom. W celu wsparcia tej polityki, rząd brytyjski i kilka innych państw zainicjowały w Radzie Europy projekt mający na celu wypracowanie międzynarodowego instrumentu, który miałby określać minimalne standardy potrzebne do zastosowania takich dyplomatycznych zapewnień. Jednakże projekt ten został odrzucony przez Grupę Specjalistów Rady Europy do spraw Praw Człowieka i walki z Terroryzmem, gdyż między innymi: „taki instrument mógłby być odebrany, jako osłabiający absolutną naturę zakazu tortur.”¹⁶ Zjednoczone Królestwo rozpoczęło także kampanię na forum Unii Europejskiej na rzecz aprobaty polityki deportacji po uzyskaniu dyplomatycznych zapewnień. W maju 2007 r. w Wenecji, na szczycie grupy G6 (uczestniczyły w nim: Zjednoczone Królestwo, Francja, Niemcy, Włochy, Polska i Hiszpania) ministrowie spraw wewnętrznych wydali oświadczenie, że Unia Europejska powinna wspierać wysiłki państw, których celem jest ochrona ich obywateli przed osobami uznanymi za groźne i że skutecznym środkiem jest wydalenie jednostek podejrzanych. W październiku 2007 r., ci sami ministrowie jasno oświadczyli, że będą wspierać politykę wydalania osób podejrzanych o działalność terrorystyczną po uzyskaniu zapewnień dyplomatycznych¹⁷.

Po drugie, brytyjski rząd i inne kraje przypuściły atak na zasadę wyrażoną w wyroku *Chahal* jako taką. Premier jasno powiedział po zamachach bombowych w Londynie, że jest przygotowany do wprowadzenia

¹⁶ Final activity report of the DH-S-TER on diplomatic assurances, 4-7 April 2006, para. 17 (iii), http://www.coe.int/t/e/human_rights/cddh/3._committees/01.%20steering%20committee%20for%20human%20rights%20%28cddh%29/06.%20interim%20and%20activity%20reports/2006_TER_en.asp#TopOfPage.

¹⁷ Zobacz raport Human Rights Watch: Not the Way Forward: The UK's Dangerous Reliance on Diplomatic Assurances: <http://www.hrw.org/en/reports/2008/10/22/not-way-forward-0>.

przepisów wymagających od sędziów brytyjskich bardziej restrykcyjnego interpretowania artykułu 3 niż robi to orzecznictwo ETPCz. Oczywiście, ponieważ prowadziłoby to do kierowania spraw do Strasburga, rząd brytyjski zainicjował także kampanię mającą przekonać Trybunał do zmiany prawa precedensowego dotyczącego artykułu 3. Wspólnie z rządami Litwy, Portugalii i Słowacji przyłączył się, jako strona trzecia zgodnie z art. 36(2) Konwencji do sprawy dotyczącej deportacji z Niderlandów: *Ramzy v. The Netherlands*¹⁸. W tej sprawie została wydana jedynie decyzja o dopuszczalności skargi na podstawie artykułu 29 Konwencji; wyrok jeszcze nie zapadł. Natomiast już później okazało się, że Trybunał jest gotowy do wydania wyroku w podobnej sprawie przeciwko Włochom – *Saadi v. Italy*. Strona brytyjska przedstawiła w tej sprawie takie same obserwacje jak w sprawie holenderskiej; Zjednoczone Królestwo zwróciło się do Trybunału o rewizję dotychczasowego prawa precedensowego dotyczącego zasady *non-refoulement* zgodnie z artykułem 3 Konwencji.

IV. Nienaruszalność zasad

28 lutego 2008 r. Wielka Izba Trybunału jednomyślnie wydała wyrok w sprawie *Saadi v. Italy*, w którym potwierdziła swoje wcześniejsze stanowisko, że niezależnie od stopnia zagrożenia bezpieczeństwa narodowego, zakaz wynikający z artykułu 3 jest absolutny.

1. Okoliczności sprawy *Saadi v. Italy*

Skarżący w sprawie *Saadi v. Italy*, obywatel Tunezji, w 2001 r. uzyskał prawo tymczasowego pobytu we Włoszech. Dwa dni przed utratą ważności karty pobytu skarżący został aresztowany pod zarzutem prowadzenia działalności terrorystycznej. Przedstawiono mu cztery zarzuty – udział w spisku terrorystycznym, fałszowanie dokumentów, przechowywanie skradzionych rzeczy i próbę nielegalnego przetransportowania na teren Włoch cudzoziemców. W wyroku z 9 maja 2005 r. sąd w Mediolanie zmienił kwalifikację prawną pierwszego zarzutu i uznał, że skarżący nie był zaangażowany w mię-

¹⁸ Sprawa *Ramzy v. The Netherlands*, nr 25424/05, decyzja o dopuszczalności 27 maja 2008: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Ramzy&sessionid=18382175&skin=hudoc-en>.

dzynarodowy terroryzm, a jedynie w spisek w celu popełniania przestępstw. Sąd skazał go na 4 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności za ten właśnie czyn, fałszerstwo i przechowywanie skradzionych przedmiotów. Saadi został uniewinniony od zarzuty udzielania pomocy nielegalnym imigrantom. Sąd orzekł także, że po odbyciu kary Saadi ma podlegać deportacji z Włoch.

Tymczasem, dwa dni po wydaniu wyroku przez sąd w Mediolanie, 11 maja 2005 r., sąd wojskowy w Tunisie wydał wyrok zaoczny i skazał skarżącego na 20 lat pozbawienia wolności za członkostwo w organizacji terrorystycznej działającej zagranicą w czasach pokoju i za nakłanianie do aktów terroru.

W sierpniu 2006 r. po odbyciu kary we Włoszech, skarżący został zwolniony z więzienia i kilka dni potem Minister Spraw Wewnętrznych zdecydował o jego deportacji do Tunezji. Decyzję uzasadnił tym, iż jasno wynika ze zgromadzonych dokumentów, że skarżący odgrywał czynną rolę w organizacji odpowiedzialnej za dostarczanie logistycznej i finansowej pomocy osobom należącym do komórek fundamentalistów islamskich we Włoszech i zagranicą. W konsekwencji jego zachowanie zostało uznane za zagrażające porządkowi publicznemu i bezpieczeństwu narodowemu. Skarżący został umieszczony w ośrodku tymczasowym, a nakaz deportacji został potwierdzony przez sędziego pokoju. We wrześniu 2006 r. skarżący zwrócił się do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka o zastosowanie środków tymczasowych zgodnie z artykułem 39 Regulaminu Trybunału i wstrzymanie jego deportacji do Tunezji. Trybunał przychylił się do wniosku i środki tymczasowe zostały zastosowane 5 października 2006 r.

W maju 2007 r. władze włoskie zwróciły się do władz tunezyjskich o wydanie zapewnień dyplomatycznych, że w razie deportacji do Tunezji, skarżący nie będzie poddany traktowaniu niezgodnemu z artykułem 3 Konwencji i że nie będzie potraktowany niesprawiedliwie. Władze tunezyjskie przedstawiły zapewnienia, że każdy obywatel tunezyjski przekazany z zagranicy będzie potraktowany sprawiedliwie i zgodnie z prawem międzynarodowym i krajowym.

Skarżący podnosił, że to, iż więźniowie polityczni są torturowani w Tunezji jest kwestią wiedzy powszechnej¹⁹.

¹⁹ Wyrok *Saadi v. Italy*, ECHR, nr 37201/06, para. 98.

2. Stanowisko Włoch i Zjednoczonego Królestwa

W swoim stanowisku rząd Włoch przedstawił okoliczności sprawy, z których wynika, że od czasu ataku z 11 września 2001 r. na Twin Towers w Nowym Jorku, po sygnałach przedstawionych przez służby wywiadowcze, włoska policja objęła obserwacją międzynarodową siatkę bojowników islamskich, głównie składającą się z Tunezyjczyków. Według policji grupa zajmowała się szkoleniem i rekrutacją bojowników, a także stanowiła zaplecze przy produkcji broni. Według raportu skarżący miał powiązania z ową terrorystyczną organizacją, a jego brat zginął w samobójczym zamachu bombowym, co stanowiło źródło dumy dla całej rodziny. W dalszej części obserwacji, rząd podnosił, że skarżący nie udowodnił wystarczająco, że rzeczywiście stoi przed realnym ryzykiem traktowania sprzecznego z artykułem 3. Rząd podnosił, że w tym właśnie przypadku wątpliwości winny być rozstrzygnięte na rzecz Państwa, „które zamierza deportować skarżącego i którego interesy narodowe są zagrożone poprzez jego obecność.” Rząd zwrócił się także do Trybunału o wzięcie pod uwagę skali zagrożenia terrorystycznego we współczesnym świecie i obiektywne trudności w zwalczaniu terroryzmu, a także o zważenie ryzyka nie tylko wypływającego z faktu deportacji, ale także wypływającego z ewentualnego powstrzymania się od deportacji²⁰.

Rząd brytyjski natomiast odniósł się do kategorycznej zasady wynikającej z wyroku Chahal i dowodził, że niewzruszalność tej zasady doprowadziła do licznych trudności, na jakie napotykają Układające się Strony, gdyż uniemożliwia ona wdrożenie środków zmierzających do wydalenia terrorystów. Dalej strona brytyjska argumentowała, że terroryzm poważnie naraża prawo do życia, które jest koniecznym warunkiem do cieszenia się innymi fundamentalnymi prawami. Zgodnie z ustaloną zasadą prawa międzynarodowego, Państwa mogą tak kształtować swoje prawo imigracyjne, żeby chronić się przed zewnętrznym zagrożeniem ich bezpieczeństwa narodowego. Ponadto rząd brytyjski zauważył, że rzeczywiście zakaz tortur jest absolutny, jednakże w przypadku wydalenia, ewentualne tortury nie byłyby bezpośrednio spowodowane przez Państwo – Stronę Konwencji, a przez władze innego państwa. W sprawach wydalenia ponadto, stopień ryzyka w kraju docelowym należy do kwestii ocennej i nie może być stwierdzony bez żadnych wątpliwości.

²⁰ *Ibidem*, para 102-114.

Zjednoczone Królestwo stoi na stanowisku, że w sprawach dotyczących zagrożenia stworzonego przez międzynarodowy terroryzm, podejście wypracowane przez Trybunał w sprawie *Chahal* musi być zmienione i sprecyzowane. Po pierwsze zagrożenie, jakie przedstawia sobą osoba, która ma być deportowana musi być brane pod uwagę przy ocenie możliwości i natury potencjalnego dręczenia. To umożliwiłoby rozważenie wszystkich szczególnych okoliczności każdej sprawy i zważenie prawa skarżącego zagwarantowanego przez artykuł 3 przeciwko prawom zagwarantowanym innym członkom społeczności przez artykuł 2²¹. Po drugie, waga bezpieczeństwa narodowego musi wpłynąć na standardy dowodów wymaganych od skarżącego. Innymi słowy, jeśli Państwo przedstawiło dowody, że istnieje zagrożenie dla bezpieczeństwa narodowego, silniejsze dowody muszą być przedstawione na poparcie tezy, że skarżącemu grozi dręczenie w kraju docelowym²².

3. Zagrożenie terroryzmem a zagrożenie torturami

W swoich rozważaniach Trybunał po pierwsze odniósł się do uznanej zasady prawa międzynarodowego, odzwierciedlonej także w orzecznictwie Trybunału, że Państwa mają prawo kontroli wjazdu, pobytu i wydalania cudzoziemców. Jakkolwiek decyzja o wydaleniu może doprowadzić do naruszenia Artykułu 3 i dlatego rodzi odpowiedzialność Państwa wynikającą z Konwencji. W takich przypadkach z Konwencji właśnie wynika obowiązek nie wydalenia danej osoby do państwa, gdzie istnieje takie ryzyko. Trybunał powołał się między innymi na swój wyrok w sprawie *Soering*. Trybunał odwołał się także do absolutnej natury Artykułu 3, który nie przewiduje żadnych wyjątków²³.

Trybunał zauważył, że współcześnie wszystkie Państwa borykają się z ogromnymi trudnościami w kwestii ochrony swoich społeczeństw przed przemocą terrorystów. Nie można więc nie doceniać skali niebezpieczeństwa wynikającego z terroryzmu i zagrożenia, jakie niesie ono dla społeczeństwa.

²¹ Konwencja, Artykuł 2(1) Prawo każdego człowieka do życia jest chronione przez ustawę. Nikt nie może być umyślnie pozbawiony życia, wyjąwszy przypadki wykonania wyroku sądowego skazującego za przestępstwo, za które ustawa przewiduje taką karę.

²² Obserwacje Zjednoczonego Królestwa, wyrok *Saadi v. Italy*, ECHR, nr 37201/06, para. 117-123.

²³ Wyrok *Saadi v. Italy*, ECHR, nr 37201/06, para 124-127.

Jednakże nie może to wpłynąć na kwestionowanie absolutnej natury Artykułu 3. W związku z tym Trybunał nie może zaakceptować argumentacji przedstawionej przez Zjednoczone Królestwo i popieranej przez Włochy, że należy rozróżnić pomiędzy torturami zadawanymi przez układające się państwo a torturami ewentualnie zadawanymi przez państwo trzecie, i że ochrona przeciwko tej drugiej formie powinna być przeciwstawiona interesom całej społeczności. Jako, że ochrona przed torturami jest absolutna, przepis ten nakłada obowiązek nie wydalania żadnej osoby, która w docelowym kraju mogłaby być narażona na ryzyko poddania takiemu traktowaniu. Trybunał odwołał się do zasady sformułowanej w wyroku *Chahal*, że nie jest możliwe w takim przypadku ważenie dóbr, to znaczy przeciwstawienie ryzyka tortur powodom, które stoją za decyzją o wydaleniu. Trybunał uważa, że argumentacja oparta na przeciwstawianiu ryzyka krzywdy w przypadku odesłania danej osoby i niebezpieczeństwa, jakie stanowi ta osoba dla społeczności jest w założeniach błędna. Koncepcje „ryzyka” i „niebezpieczeństwa” nie dają się w tym kontekście przeciwstawić, ponieważ mogą być one jedynie oceniane niezależnie od siebie. I tak dowody przedstawione Trybunałowi mogą potwierdzić lub nie, że jest rzeczywiste ryzyko torturowania danej osoby w kraju docelowym. Perspektywa, że dana osoba może stanowić poważne zagrożenie dla społeczeństwa, jeśli nie zostanie wydalona, w żaden sposób nie umniejsza stopnia ryzyka dręczenia, na jakie ta osoba jest narażona w przypadku powrotu do kraju docelowego. Z tych powodów niecelowym jest wymaganie mocniejszych dowodów, jak zaproponowało to interweniujące państwo, w przypadkach, kiedy dana osoba uważana jest za niebezpieczną dla społeczeństwa, gdyż ocena poziomu ryzyka jest niezależna od takiego testu.

Podczas orzekania, Trybunał wziął pod uwagę raporty Amnesty International i Human Rights Watch, które opisują sytuację w Tunezji. Wnioski sformułowane przez te organizacje są potwierdzone przez raport amerykańskiego Departamentu Stanu. W szczególności te raporty odnoszą się do licznych i regularnie powtarzających się przypadków tortur i dręczenia stosowanych wobec osób oskarżonych na podstawie Prawa o Zapobieganiu Terroryzmowi z 2003 r. Z raportów wynika także, że zarzuty torturowania i dręczenia nie są wyjaśniane przez kompetentne władze tunezyjskie. Opisane są przypadki stosowania elektrowstrząsów, przetrzymywania siłą głowy ofiary pod wodą, bicia pięściami, pejcami i policyjnymi pałkami; wieszanie na kratkach celi aż do utraty przytomności; przypalania papierosami. Opisane są również

przypadki seksualnych ataków na żony islamskich więźniów w celu czy to wymuszenia zeznań, czy to stosowane jako kara. Zważywszy na autorytet autorów, Trybunał nie poddał w wątpliwość wiarygodności tych raportów²⁴.

Ostatecznie Trybunał uznał, że w obecnej sprawie, zostały zaprezentowane wiarygodne podstawy do przyjęcia, że jeśli skarżący zostanie deportowany do Tunezji, będzie on narażony na praktyki sprzeczne z artykułem 3 Konwencji. Trybunał odniósł się również do zapewnień rządu Tunezji i wyraźnie stwierdził, że władze tunezyjskie nie przedstawiły wiarygodnych zapewnień, że skarżący nie będzie poddany torturom. Konkluzji Trybunał uznał, że decyzja o deportacji skarżącego do Tunezji będzie złamaniem artykułu 3 Konwencji²⁵.

V. Krajobraz po bitwie – triumf obrońców praw człowieka

Organizacje zajmujące się ochroną praw człowieka nie kryły radości z przesłania płynącego z wyroku *Saadi*. Amnesty International, Human Rights Watch i Justice Initiative²⁶ skomentowały orzeczenie jako wielkie osiągnięcie i absolutne potwierdzenie zakazu tortur.

Argumenty przedstawione przez Zjednoczone Królestwo zostały dość ostro skrytykowane nie tylko przez niezależnych obserwatorów, ale także przez samych sędziów Trybunału.

W swojej opinii zbieżnej Sędzia Zupančič odniósł się do forsowanej przez rządy włoski i brytyjski koncepcji, że w sprawach dotyczących wydalenia osób niebezpiecznych należy przyjąć inne standardy dowodowe. Zdaniem Sędziego, przyjęcie takiej koncepcji byłoby „intelektualną nieuczciwością.” Zrozumiałe jest, że władze państwowe chciałyby się pozbyć osób niebezpiecznych, jednak duch Konwencji przewiduje zupełnie coś przeciwnego. Konwencja została stworzona po to, by zapobiegać takiej właśnie łatwej logice i chronić jednostki przed niekontrolowanymi działaniami władz. Dlatego na-

²⁴ *Ibidem*, para 137-143.

²⁵ *Ibidem*, para 146-149.

²⁶ Patrz: European Court of Human Rights upholds torture ban: <http://www.hrw.org/en/news/2008/04/09/european-court-human-rights-upholds-torture-ban>, UK challenge fails as European Court of Human Rights affirms global ban on torture: http://www.amnesty.org.uk/news_details.asp?NewsID=17683, European Court of Human Rights Reaffirms the Absolute Prohibition on Return to Torture http://www.justiceinitiative.org/db/resource2?res_id=104053.

leży rozumieć paragraf 139²⁷ wyroku, jako kategoryczny imperatyw chroniący prawa jednostki. Jedynym usprawiedliwieniem odejścia od tego imperatywu byłoby uznanie, że niektóre jednostki nie zasługują na prawa człowieka – a tak właśnie sugeruje wywód interweniującej strony – „ponieważ są mniej ludźmi”, a to stanowi bezpośredni atak na samą ideę praw człowieka²⁸.

Rząd brytyjski sugerował, że potrzeba ważenia dóbr wywodzi się z faktu, że pojęcia „ryzyka” i „niebezpieczeństwa” są relatywne i zawierają ocenę natury spekulacyjnej. Z całym szacunkiem – pisze Moeckli – ta argumentacja jest co najmniej dziwna. Tylko, dlatego, że te dwie koncepcje są relatywne, w sensie, że mogą mieć różne znaczenie w zależności od przypuszczeń i przewidywań, nie znaczy, że mogą być nawzajem przeciwstawiane. Prawdziwym powodem przywołania argumentu „niebezpieczeństwa” jest to, że państwa, ze zrozumiałych względów, chcą usunąć ze swojego terytorium osoby potencjalnie niebezpieczne. Jednakże w sytuacjach, kiedy mamy do czynienia z absolutnym zakazem, takim jak wynikający z artykułu 3, Trybunał nie pozostawia wątpliwości, że nie ma miejsca na ważenie dóbr²⁹.

Owszem, koncepcja przyjęta przez Trybunał może wydawać się zaskakująca – twierdzi w swojej opinii zbieżnej Sędzia Myjer. Może wydawać się bowiem, że Trybunał przyznaje większą ochronę cudzoziemcowi, który został skazany za czyny terrorystyczne niż całej społeczności przed przemocą terrorystyczną. Jednakże Konwencja i jej protokoły dodatkowe zawierają standardy dotyczące praw człowieka, które muszą być zagwarantowane każdemu znajdującemu się w zasięgu jurysdykcji Wysokich Układających się

²⁷ Wyrok *Saadi v. Italy*, ECHR, nr 37201/06, para. 139. The Court considers that the argument based on the balancing of the risk of harm if the person is sent back against the dangerousness he or she represents to the community if not sent back is misconceived. The concepts of “risk” and “dangerousness” in this context do not lend themselves to a balancing test because they are notions that can only be assessed independently of each other. Either the evidence adduced before the Court reveals that there is a substantial risk if the person is sent back or it does not. The prospect that he may pose a serious threat to the community if not returned does not reduce in any way the degree of risk of ill treatment that the person may be subject to on return. For that reason it would be incorrect to require a higher standard of proof, as submitted by the intervener, where the person is considered to represent a serious danger to the community, since assessment of the level of risk is independent of such a test.

²⁸ Wyrok *Saadi v. Italy*, ECHR, nr 37201/06, Opinia zbieżna Sędziego Zupančič’a.

²⁹ D. Moeckli, *Saadi v Italy: The Rule of the Game Has not Changed*, Human Rights Law Review 2008, Nr 8, s. 543.

Stron (patrz artykuł 1³⁰), a „każdy znaczy każdy”. Niemniej jednak, państwa mają także obowiązek ochrony życia swoich obywateli. Powinny, więc zrobić wszystko, czego można się zgodnie ze zdrowym rozsądkiem spodziewać, aby unikać ryzyka i zagrożenia, o którym wiedzą. Sędzia twierdzi nawet, że Konwencja zobowiązuje Wysokie Układające się Strony do zapewnienia w miarę możliwości, że obywatele żyją w wolności od strachu, że ich życie lub dobra mogą być zagrożone z powodu ataków terrorystycznych. Jednakże Państwa nie mogą walczyć z terroryzmem za każdą cenę. Nie mogą uciekać się do metod, które umniejszają znaczenie tych właśnie wartości, które mają za zadanie chronić. Tak więc w niniejszej sprawie tylko jedna – jednogłośnie odpowiedź jest możliwa i taka właśnie została przyjęta³¹.

Komentatorzy odnoszą się także do kwestii gwarancji dyplomatycznych, – czyli forsowanego przez Zjednoczone Królestwo poglądu, że w przypadku zamiaru deportacji, do wywiązania się ze zobowiązań wynikających z Konwencji, wystarczające jest uzyskanie gwarancji dyplomatycznych, że deportowana osoba w kraju docelowym nie będzie poddana torturom. Taka praktyka jest szeroko krytykowana; obrońcy praw człowieka podkreślają, że takie zapewnienia są niewiążące, niemożliwe do wyczekiwania i z tych powodów niewystarczające do ochrony fundamentalnego prawa jednostki do bycia wolnym od tortur albo niehumanitarnego lub degradującego traktowania i karania³². Chociaż w wyroku *Saadi*, Trybunał nie orzekł, że dyplomatyczne zapewnienia nigdy nie są wystarczające do wypełnienia pozytywnego obowiązku państwa wynikającego z artykułu 3; zasugerował jednak, że okoliczności, w których takie zapewnienia będą wystarczające są względnie zawężone do sytuacji, w których „takie zapewnienia w swoim praktycznym aspekcie stanowią skuteczną ochronę przed naruszeniami praw zagwarantowanych przez Europejską Konwencję”. Tak, więc, bazując na rozumowaniu przyjętym przez Trybunał – do oceny owego właśnie praktycznego aspektu musi być zaangażowany odpowiedni organ krajowy – argumentuje de Londras – wydaje się, że sąd danego kraju byłby właściwy do oceny praktycznej skuteczności

³⁰ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Artykuł 1 – Wysokie Układające się Strony zapewniają każdemu człowiekowi podlegającemu ich jurysdykcji, prawa i wolności określone w Rozdziale I niniejszej Konwencji.

³¹ Wyrok *Saadi v. Italy*, ECHR, nr 37201/06, Opinia zbiczna Sędziego Meyjera, do której przyłączył się Sędzia Zagrebelsky.

³² Patrz np. Amnesty International Australia – *Time to abandon UK government's policy of 'deportation with assurances'* <http://www.amnesty.org.au/news/comments/12013/>.

zapewnień. I tak w opisaney przez de Londras sprawie brytyjskiej dotyczącej deportacji do Libii, Home Departament Zjednoczonego Królestwa twierdził, że gwarancje są wystarczające powołując się na porozumienie zawarte między Zjednoczonym Królestwem a Libią; natomiast Sąd Apelacyjny Anglii i Walii (*Court of Appeal of England and Wales*) powołując się na argumentację ETPCz w sprawie *Saadi* uznał, że efektywność takich gwarancji musi być oceniana indywidualnie w każdej sprawie przy rozważeniu konkretnych okoliczności. I tak w konkretnej sprawie *AS & DD (Libya)* Sąd Apelacyjny uznał, że gwarancje są niewystarczające. Chociaż Libia dostarczyła owe gwarancje w dobrej wierze, nieprzewidywalne działania reżimu Muamara al-Kadafi uczyniły te gwarancje niewiarygodnymi, doprowadzając Sąd do konkluzji, że nie stanowią one wystarczającej ochrony praw skarżących³³.

VI. Konkluzja

Moeckli konstatuje, że w obecnym klimacie, kiedy powszechna zgoda, co do odejścia od tortur jest podważana przez rządy, jasno sprecyzowane stanowisko najbardziej wpływowego regionalnego organu praw człowieka, co do absolutnego zakazu tortur, jest jak najbardziej aktualne. Niebezpieczeństwo wysiłków zmierzających do obalenia precedensu *Chahal* wynikało z faktu, że stworzyłyby to różnice między prawami obywateli i cudzoziemców podejrzewanymi o terroryzm: dla tych pierwszych zakaz tortur byłby wciąż absolutny, tych drugich można byłoby narażać na takie właśnie ryzyko. Tak, więc według autora wyrok ten rzeczywiście jest orzeczeniem przełomowym – i to nie z powodu tego, co sąd orzekł, ale z tego, kiedy został wyrok wydany. Orzeczenie to pojawiło się bowiem w czasach ciągłego wzywania do stosowania „ważenia dóbr” i nowego zrównoważenia³⁴.

Wydaje się również, że stanowisko interweniującego rządu – Zjednoczonego Królestwa zawierało mniej argumentów prawnych, a więcej emocjonalnych. Miało zaapelować do naturalnego strachu każdego z nas – a więc także i sędziów – przed okrutnymi terrorystami, którzy są gotowi pozbawić nas wszystkich życia i z tego właśnie powodu my powinniśmy pozbawić ich

³³ F. de Londras, *Expulsion of suspected terrorists – obligation of non-refoulement – diplomatic assurances – absolute prohibition of torture and inhuman and degrading treatment; Saadi v. Italy*, *The American Journal of International Law*, vol. 102, nr 3, July 2008, s. 616-622.

³⁴ D. Moeckli, *op. cit.*, s. 548.

jakichkolwiek praw i skazać na pewne udręki. Rozwiązanie przyjęte przez sąd jest jednak naturalną konsekwencją osiągnięć cywilizacyjnych. Jakiegokolwiek inne rozwiązanie byłoby bez wątpienia krokiem wstecz.